



## CONSEJOS DE SU ASESOR **noviembre 2016**

### En Este Boletín

- Pago único del paro para los autónomos que constituyan sociedades limitadas.
- ¿Existe un plazo para pagar la nómina de los trabajadores?
- Entra en vigor el Informe Financiero Pyme.
- El TSJ de Madrid pone en tela de juicio la tributación de la prestación de maternidad.
- Legislación para Empresas
- Convocatorias de Subvenciones
- Convenios Colectivos

## **Pago único del paro para los autónomos que constituyan sociedades limitadas.**

### **El Tribunal Supremo sentencia que constituir una sociedad limitada es compatible con la solicitud del pago único del paro.**

De acuerdo con la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, el pago único de la prestación por desempleo solo es posible cuando el beneficiario se constituya como un trabajador autónomo o bien como un socio trabajador en cooperativas o sociedades laborales.

Pero, **¿qué ocurre con el resto de sociedades?** ¿Se puede utilizar el pago único para constituir una sociedad de responsabilidad limitada? De acuerdo con el criterio del Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE), no. Pero, ¿cuál es la opinión del Tribunal Supremo al respecto? Una sentencia lo aclara.

El problema que ha resuelto ha sido el de desempleado que capitalizó el paro en un solo pago para la constitución de una sociedad de responsabilidad limitada, suscribiendo él mismo el 100 por cien del capital social de la misma, nombrándose administrador y dándose de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) diez días después de elevar a escritura pública su sociedad, en septiembre de 2011. Un año después, el SPEE le reclamaba 19.567,80 euros por el cobro indebido de la prestación, al haber constituido una empresa cuando su solicitud constaba que su actividad era de trabajador autónomo.

Este desempleado interpuso una demanda ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que sentenció que no hubo cobro indebido al estar dado de alta como autónomo, por lo que revocó la decisión del SPEE. De acuerdo con el fallo del Tribunal Supremo, la Sala de lo Social desestima el recurso de casación presentado por el Abogado del Estado, **en el que se argumentaba que el pago único solo es posible cuando el beneficiario se constituya como trabajador autónomo**, o bien como socio trabajador en cooperativas o sociedades laborales.

Según el fallo del Alto Tribunal, aunque la Ley 45/2002 solo se refiera a las citadas sociedades, no excluye de manera expresa a otras, añadiendo que cuando concurren las circunstancias fácticas y jurídicas que conducen obligatoriamente al encuadramiento y alta en el RETA de determinadas personas físicas, éstas, individualmente consideradas, siempre que la sociedad de capital lleve realmente a cabo la actividad que constituya su objeto, reúnen la cualidad de trabajadores autónomos, también a los efectos de la prestación aquí debatida.

La sentencia recuerda que, desde la perspectiva finalista del autoempleo, esta ha sido la solución adoptada en anteriores ocasiones por la Sala de lo Social. En este sentido, **también otras formas**

**societarias como formas de autoempleo**, como las sociedades de capital, cuando, en determinadas circunstancias, alguno de los trabajadores pueda ostentar la cualidad material de trabajadores por cuenta propia, aunque el Real Decreto 1300/2009, de 31 de julio, no se refiera a estas como formas de autoempleo de forma explícita.

En definitiva, según la sentencia del Tribunal Supremo, un desempleado podrá destinar el pago único a la constitución de una empresa.

**¿Abre la decisión judicial una nueva vía para beneficiarse de la prestación del paro y constituir una empresa?** Pese a que la ley vigente a priori imposibilita esta opción, la sentencia del Supremo ha sido clara y no única en este sentido ya que la Sala de lo Social ha dictado otras resoluciones similares. Sin embargo, aún se desconoce si la decisión sembrará precedentes para que el autónomo pueda beneficiarse de las medidas destinadas al autoempleo sin llegar a cuestionarse el desempeño de su actividad en términos legales y existir fraude en la formación de una sociedad mercantil.

## **¿Existe un plazo para pagar la nómina de los trabajadores?**

Muchas empresas se ven en la situación de tener que retrasar el pago de los salarios a sus trabajadores. Aunque en la mayoría de las ocasiones esta situación se soluciona pocos días después de acabar el mes, en otras tantas se extiende y se convierte en un verdadero problema.

Ante estas situaciones, es recomendable conocer la legislación básica, que posteriormente puede ser ampliada de forma individual en los convenios colectivos de las empresas.

En primer lugar, el Estatuto de los Trabajadores considera el salario como "la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena" que retribuyan "el trabajo efectivo o los periodos de descanso computables como trabajo"

En concreto, este texto recoge, en su artículo 4, que versa sobre los derechos laborales, que cada trabajador tiene derecho a "la percepción puntual de la remuneración pactada o legalmente establecida".

Además, el artículo 29 del mismo texto especifica que "la liquidación y el pago del salario se harán puntual y documentalente en la fecha y lugar convenidos o conforme a los usos y costumbres".

Así mismo, detalla que el periodo de tiempo para efectuar dicho abono de la nómina "no podrá exceder un mes". De hecho, el mismo artículo del Estatuto de los Trabajadores señala que el interés por el retraso en el pago del salario "será el 10% de lo adeudado".

El trabajador puede reclamar ante la jurisdicción laboral en un plazo de un año, contado desde cuando se debió haber abonado la nómina.

## **¿Qué consecuencias puede traer el retraso en el pago del salario?**

1. Infracción administrativa que en el caso de retrasos reiterados se califica como infracción grave con una sanción mínima de entre 6.251 a 25.000 euros.
2. También puede ser causa de resolución del contrato por parte del trabajador, percibiendo la misma indemnización que un despido improcedente.
3. Además el trabajador puede solicitar a la empresa, de forma expresa, la aplicación de un interés de mora 10 por ciento de lo adeudado.

## **Entra en vigor el Informe Financiero Pyme.**

El pasado 11 de octubre entró en vigor la circular 6/2016 de 30 de junio del Banco de España a las entidades de crédito y a los establecimientos financieros de crédito, en la que se especifica el contenido y formato del Informe Financiero Pyme y se detalla la metodología de calificación del riesgo previsto en la Ley de fomento de la financiación empresarial.

Este Informe Financiero PYME, que podrá ser solicitado por trabajadores autónomos, pymes y grandes empresas, previo pago de la tarifa de libre disposición, contemplará el historial de créditos, pagos o impagos, embargos, acuerdos de refinanciación, concurso de acreedores y demás incidencias que determinen el riesgo bancario del solicitante.

Así, con este Informe se intentará evitar que las entidades bancarias y financieras se amparen en motivos o argumentos sin fundamento a la hora de denegar una operación financiera debiendo dar en todo caso una respuesta fundamentada ante la solicitud amparándose en lo contenido en el Informe Financiero.

De este modo, pymes y trabajadores autónomos, los más perjudicados en cuanto a obtención de financiación se refiere, se verán beneficiados con esta nueva herramienta de valoración de su situación económica y financiera de cara a solicitar financiación ante entidades bancarias y otras plataformas de financiación alternativa.

Este informe, a grandes rasgos, es un estudio estándar sobre la situación financiera de la empresa solicitante de la financiación.

## **PREAVISO A LAS PYMES QUE DEJEN DE RECIBIR CRÉDITOS**

Las entidades financieras deberán dar un preaviso cuando tengan intención de no prorrogar, extinguir o disminuir en un 35 por ciento o más el flujo de financiación concedido a una pyme.

Esta notificación deberá enviarse con una antelación mínima de 3 meses a la fecha de vencimiento del contrato de crédito de mayor cuantía. Para calcular este límite del 35 por ciento se tendrá en cuenta el conjunto de contratos de crédito (y cualesquiera otros que cumplan una función de financiación equivalente) de la pyme concedidos por una misma entidad de crédito.

Se entenderá que se ha disminuido el flujo de financiación cuando, en un periodo de tres meses tras la celebración de nuevos contratos de financiación o la prórroga de todos o algunos de los existentes, el flujo de financiación disponible es inferior en, al menos, un 35 por ciento respecto del existente en el momento en que se debió notificar el preaviso.

Exenciones: La entidad de crédito podrá quedar exenta (La Ley prevé otras excepciones a esta obligación, generalmente justificadas, como pueden ser la situación de concurso de la sociedad, el inicio de las negociaciones para alcanzar un acuerdo de refinanciación o el incumplimiento contractual o la resolución de mutuo acuerdo) de esta obligación de preaviso si justifica de manera objetiva que las condiciones financieras de la pyme han empeorado de manera sobrevenida y significativa, siempre y cuando la financiación otorgada por esa entidad represente una parte sustancial del flujo de financiación total de la pyme.

### ¿CUÁL ES LA ESTRUCTURA DEL INFORME FINANCIERO PYME?

El informe tendrá los siguientes apartados:

**1. Declaraciones de la Central de Información de Riesgos del Banco de España (CIRBE):** El informe incluirá las cuatro últimas declaraciones mensuales de datos relativas a los acreditados, así como las correspondientes al final de cada trimestre natural de los últimos cinco años anteriores a la fecha de notificación o a la fecha de la solicitud remitidas por la correspondiente entidad a la Central de Información de Riesgos del Banco de España.

**2. Datos comunicados a empresas de solvencia:** Incluirá los datos de los acreditados comunicados por las entidades a empresas que presten servicios de información sobre la solvencia patrimonial y el crédito que sigan constando en los registros de tales empresas a la fecha de la notificación o a la fecha de la solicitud.

**3. Historial crediticio:** El documento contendrá al detalle el historial crediticio de la empresa de los últimos cinco años:

- Una relación de los créditos históricos y vigentes, y de los importes pendientes de amortización.
- Una relación cronológica de las obligaciones impagadas con sus detalles o, en su defecto, la declaración expresa de que el acreditado ha cumplido íntegramente con sus obligaciones.
- Un estado de la situación actual de impagos.
- Una relación de los concursos de acreedores, acuerdos de refinanciación o extrajudiciales de pagos, embargos, procedimientos de ejecución y otras incidencias judiciales relacionadas con el acreditado en los que sea parte la entidad.
- Una relación de los contratos de seguros vinculados al flujo de financiación.

**4. Extracto de los últimos 12 meses de los contratos de financiación:** Incluirá los movimientos de los contratos que compongan el flujo de financiación del acreditado. De cada movimiento se detallará, al menos, la fecha de la operación, la fecha valor y el concepto que lo origina.

**5. Calificación del riesgo:** El mismo se calificará en función de las siguientes opciones:

- Riesgo Bajo: Capacidad adecuada del acreditado para hacer frente a sus compromisos financieros.
- Riesgo Medio-Bajo: Existe alguna incertidumbre no especialmente significativa por parte del acreditado sobre su capacidad para hacer frente a sus compromisos financieros.
- Riesgo Medio-Alto: Existen incertidumbres significativas por parte del acreditado sobre su capacidad para hacer frente a sus compromisos financieros.
- Riesgo Alto: Existen serias dudas de que el acreditado vaya a ser capaz de hacer frente a sus compromisos financieros.
- No disponible: No es posible calificar el riesgo por falta de información.

Además aunque no sea un apartado como tal, el informe deberá incluir todos los datos identificativos del acreditado.

## VARIABLES PARA LA CALIFICACIÓN DEL RIESGO

Estas serán las siguientes:

**1.- Situación financiera del acreditado:** La evaluación de la situación financiera del acreditado se efectuará a través del análisis de sus estados financieros.

En el caso de aquellos acreditados que tengan la obligación legal de someter sus cuentas anuales a auditoría, se utilizarán los estados financieros auditados. La entidad realizará el análisis a partir de los ratios mínimos definidos por el Banco de España que son:

- Actividad
- Margen
- Rentabilidad
- Liquidez
- Capital circulante
- Nivel de endeudamiento
- Solvencia
- Capacidad de reembolso de intereses.

La evaluación de la situación financiera del acreditado deberá permitir a la entidad concluir acerca de su capacidad económico-financiera para hacer frente a sus compromisos financieros. A estos efectos, se otorgará alguna de estas calificaciones:

- Muy buena: Capacidad económico-financiera muy alta para hacer frente a sus compromisos financieros.

- Buena: Capacidad económico-financiera adecuada para hacer frente a sus compromisos financieros.

- Regular: Existen algunas dudas sobre su capacidad económico-financiera para hacer frente a sus compromisos financieros.

- Débil: Existen dudas considerables sobre su capacidad económico-financiera para hacer frente a sus compromisos financieros.

- No disponible: No se dispone de estados financieros o, en el caso de los trabajadores autónomos, de la información fiscal que permitan llevar a cabo el análisis, o estos no están debidamente actualizados.

**2.- Variables cualitativas:** Para determinar la información cualitativa se tendrá en cuenta:

1. La antigüedad del acreditado como cliente de la entidad y la antigüedad de su negocio.
2. El sector económico en el que opera el acreditado.

Adicionalmente se valorará:

- La experiencia y compromiso de otros socios, si los hubiera.

- La pertenencia de la Pyme a un grupo económico considerado Pyme, siguiendo la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas empresas y medianas empresas, y, en este caso, el grado de apoyo por parte del grupo económico.

Corresponderá a las entidades, de acuerdo con su experiencia y su modelo de gestión, elegir cualesquiera otras variables de análoga naturaleza que consideren relevantes para realizar una mejor valoración final de la calidad crediticia del acreditado.

Además, las entidades deberán valorar otros hechos significativos que, no estando parametrizados en sus modelos de gestión, pudieran afectar a la capacidad de pago del acreditado.

La calificación de las variables cualitativas será:

- Positiva



- Neutra
- Negativa

**3.- Variables conductuales:** Valoración de la evolución del comportamiento de la empresa con la entidad. Se tendrán en cuenta:

- La existencia de posiciones vencidas.
- La frecuencia y recurrencia de impagos, incluyendo las alertas de inscripción del acreditado en registros de impagados (RAI, ASNEF, etc.).
- Los descubiertos y excedidos en cuenta registrados en el último ejercicio.
- Las derivadas de la Central de Información de Riesgos del Banco de España.

La calificación de estas variables será, al igual que en punto anterior:

- Positiva
- Neutra
- Negativa

## CONCLUSIÓN

Así pues, a partir de ahora, las entidades financieras tendrán la obligación de facilitar al solicitante de la financiación un informe detallado en el que figure su situación financiera y los motivos y parámetros en los que se han basado para tomar esa decisión.

De este modo, al menos teóricamente, las Pymes podrán entender los motivos por los cuales se rechaza (si es el caso) o se acepta una posible operación de financiación y prepararse para poder solicitarla nuevamente tras las mejoras de los puntos que se indiquen en el Informe.

## **El TSJ de Madrid pone en tela de juicio la tributación de la prestación de maternidad.**

**El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la Sentencia del pasado 6 de Julio de 2.016 ha declarado que la prestación de maternidad que abona la Seguridad Social está exenta de tributación por el IRPF contradiciendo así el criterio seguido por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT).**

Esta Sentencia supone un precedente en materia de tributación de la prestación de maternidad aunque tan sólo se circunscribe al caso el litigio no generándose jurisprudencia al respecto. De este modo, las contribuyentes que hayan recibido una prestación por maternidad desde el ejercicio 2.012 deberán tributar por el IRPF pero tienen la posibilidad de reclamar judicialmente la devolución del IRPF.

En este sentido, el criterio de la AEAT siempre ha sido el de tributación aunque siempre ha existido críticas sobre si era correcto o no ese criterio. Tanto así, que la Sentencia del TSJ de Madrid viene a poner en duda lo establecido por la AEAT basándose en la interpretación del artículo 7 letra h de la Ley del IRPF que versa "Igualmente estarán exentas las demás prestaciones públicas por nacimiento, parto o adopción múltiple, adopción, hijos a cargo y orfandad" y añade que "también estarán exentas las prestaciones públicas por maternidad recibidas de las Comunidades Autónomas o entidades locales". Así, la AEAT entiendo que sólo deben estar exentas las prestaciones de maternidad autonómicas y locales pero el TSJ de Madrid considera que la prestación de maternidad abonada por la Seguridad Social debe estar exenta y que la referencia a las prestaciones autonómicas y locales debe entenderse como una ampliación del beneficio fiscal y no como una restricción.

### **¿Cómo solicitar la devolución del IRPF de la prestación de maternidad?**

Como ya se ha apuntado anteriormente, el criterio de la AEAT sigue siendo el de tributación de la prestación de maternidad ya que la resolución de esta sentencia no ha creado Jurisprudencia. Si bien es cierto, que se abre la posibilidad de que las madres reclamen judicialmente la devolución de dichas cantidades pero el proceso no es nada fácil y sencillo.

En primer lugar, sólo se podrá reclamar la devolución de las cantidades pagadas desde enero de 2.012 hasta la actualidad y se deberá hacer solicitando a Hacienda una rectificación de autoliquidación del IRPF en la que se solicite la devolución de lo tributado por la prestación de maternidad indicando el ejercicio fiscal y el concepto jurídico.

A continuación, la Administración dispondrá de seis meses para resolver y, en el supuesto probable

de que Hacienda deniegue esa devolución, nos dará un plazo de 15 días para presentar alegaciones que pueden ser igualmente desestimadas.

En tercer lugar, si la Administración deniega la devolución, la contribuyente deberá acudir al Tribunal Económico – Administrativo Regional que es el que resuelve los recursos previos antes de llegar a la vía judicial disponiendo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto recurrido.

Finalmente, si el Tribunal Económico – Administrativo no admite el recurso, habrá que acudir al Tribunal Superior de Justicia de su Comunidad que será el que, en última instancia, deba resolver.

Antes de comenzar este proceso es importante valorar si la cantidad reclamada es lo suficientemente importante y significativa como para iniciar un procedimiento de estas características.

El efecto económico de la exención de tributación del permiso de maternidad es de gran envergadura si tenemos en cuenta que, cada año, la Seguridad Social destina en torno a 1.600 millones de euros en prestaciones por maternidad ingresando Hacienda en concepto de IRPF en torno a 256 millones de euros. Así, si se llegase a devolver el IRPF abonado por esta ayuda desde 2.012 a 2.016 la cantidad podría alcanzar los 1.300 millones de euros beneficiando a más de un millón de contribuyentes.

## Legislación para empresas (del 16 de octubre al 15 de noviembre)

### España

#### **Cortes Generales**

- Resolución de 20 de octubre de 2016, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 2/2016, de 30 de septiembre, por el que se introducen medidas tributarias dirigidas a la reducción del déficit público. BOE: 22/10/2016

#### **Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas**

- Orden HAP/1695/2016, de 25 de octubre, por la que se aprueba el modelo 289, de declaración informativa anual de cuentas financieras en el ámbito de la asistencia mutua, y por la que se modifican otras normas tributarias. BOE: 27/10/2016

#### **Jefatura del Estado**

- Ley Orgánica 1/2016, de 31 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. BOE: 01/11/2016

## Convocatorias de Subvenciones (del 16 de octubre al 15 de noviembre)

### España

#### **Ministerio de Economía y Competitividad**

- Extracto de la Resolución de 19 de octubre de 2016 de ICEX España Exportación e Inversiones por la que se convocan ayudas a través del Plan ICEX TARGET USA para 2016. BOE: 27/10/2016

#### **Ministerio de Industria, Energía y Turismo**

- Extracto de la Resolución de 20 de octubre de 2016, de la Dirección General de la Fundación EOI, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones para la realización de contratos de jóvenes de más de dieciséis años y menores de treinta años, para empresas de cualquier sector, con el fin de que las personas jóvenes no ocupadas, ni integradas en los sistemas de educación o formación reglada puedan recibir una oferta de empleo, en el marco del Programa Operativo de Empleo Juvenil. BOE: 11/11/2016

- Extracto de la Resolución de 31 de octubre de 2016, del Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras, por la que se convoca en 2016 una ayuda adicional destinada a cubrir las pérdidas de la producción corriente de unidades de producción de carbón no competitivas. BOE: 11/11/2016

- Extracto de la Resolución de 7 de noviembre de 2016, de la Secretaria de Estado de Energía, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de ayudas en 2017 destinadas a la prevención de riesgos y seguridad minera, en el ámbito de una minería sostenible, de las actividades mineras no energéticas. BOE: 15/11/2016

### Comunidad de Madrid

#### **Consejería de Economía, Empleo y Hacienda**

- Acuerdo de 8 de noviembre de 2016, del Consejo de Gobierno, por el que se establece el procedimiento de concesión directa de ayudas dirigidas a reforzar la complementariedad de la Fase 2 del Instrumento Pyme del Programa Europeo Horizonte 2020 para el Fomento de la Inversión Empresarial en I + D + i en el marco de la Estrategia Regional de Investigación RIS3 y el Programa Operativo FEDER Comunidad de Madrid 2014-2020. DOCM: 15/11/2016

## **Convenios Colectivos - Octubre**

### **España**

- Centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos. Revisión salarial. BOE 07/10/2016
- Hostelería. Sentencia. BOE 07/10/2016
- Industrias de alimentos compuestos para animales. Convenio colectivo. BOE 07/10/2016
- Empresas de mediación de seguros privados. Convenio colectivo. BOE 28/10/2016

### **Comunidad de Madrid**

- Empresas comercializadoras de juegos colectivos de dinero y azar. Convenio colectivo. BOCM 12/10/2016

